XVI.

Bedarf es bei uns zur Giltigkeit eines feierlichen schriftlichen Privat-Testaments der subscriptio und superscriptio?

Von Löhr.

Daß ein schriftliches Privat-Testament von dem Testator und den Zeugen unterschrieben, sodann zugesiegelt und von den Zeugen überschrieben werden müsse, hat früherhin Niemand weder für das Römische, noch für unser heutiges Recht behauptet. Nur darüber war Streit, ob ein wahres Unterschreiben und Untersiegeln nöthig sey, oder ob auch durch Zusiegeln des Umschlages und Beischreiben der Namen den Förmlichkeiten der Testamente Genüge geschehen könne? Erst in der neuesten Zeit haben Marini, von Savigny und Spangenberg die Behauptung aufgestellt, daß im neuesten Römischen Rechte eine subscriptio und superscriptio nothwendig gewesen sey, und haben hieraus einige Stellen des Justinianischen Rechtsbuchs erklärt [1]). Diese Bemerkung ist von Mackeldey [2]) nur mehr für das ältere Recht beachtet, von Schweppe [3]) dagegen auch für das heutige Recht

1) Dieses Archiv B. 5. H. 1. Abh. 5. S. 151.

2) Lehrbuch des heutigen Römischen Rechts §. 445. Not. c.

3) Das Römische Privatrecht §. 816. „Eine Zugabe zu dem Siegel „war die Hinzufügung des Namens durch die Zeugen, wozu „nachher auch noch eine Unterschrift im Testamente kam.“ Zu

benutzt, und von Thibaut [4]) denn doch nicht ganz verworfen worden. Bei dieser allgemeinen Zustimmung scheint diese Sache um so mehr eine neue Prüfung zu verdienen, als es mit Recht zu befürchten steht, daß die Uebereinstimmung so vieler, mit Recht geachteter, Männer gar leicht Einfluß auf die Praxis äußern und so manchem, wenn die alte Ansicht richtig war, giltigen Testamente Gefahr bringen könne.

Die Gründe, auf welche sich die neue Ansicht stützt, scheinen vorzüglich die folgenden:

Erstens. Es finde sich ein in Ravenna im Jahre 572 nach Christus aufgerichtetes Testament, in welchem die Zeugen zuerst unterschrieben und bei dieser Unterschrift den Namen des Erblassers und des Erben genannt [5]), hierauf das Testament zugesiegelt und neben dem Siegel ihre Namen, die Art der Urkunde, den Namen des Erblassers, so wie ihre Eigenschaft als Zeugen bemerkt hätten [6]). In dieser Urkunde finde sich also eine subscriptio und eine davon verschiedene superscriptio. Offenbar habe man aber im Jahr 572 die Römischen Formen besser gekannt, wie jetzt, man müsse also annehmen, daß in Rom Unter- und Ueberschrift nöthig gewesen seyen, und dies um so mehr, da zweitens es einige Pandecten-Stellen gebe, die nur allein von der *super-*

---

dieser Darstellung paßt es freilich nicht recht, wenn es etwas früher in demselben §. heißt: „Die Zeugen müssen das Testament zusiegeln, oder, was späterhin auch erlaubt ist, untersiegeln."

4) Pandecten-Recht §. 693. Not. c. a. E. „Eigentlich sollte man nach fr. 28. 30. D. 28, 1. mehr verlangen."

5) Z. B. Riccitanc V. C. huic testamento rogatus a Mannanae V. D. testatore, filio quondam Nanderit, ipso praesente et subscribente, atque ei testamento relecto, per quod constituit heredem sanctam ecclesiam catholicam Ravennatem, testis subscripsi.

6) Z. B. Ricchitanc V. C. testamentum Mannanis signavi. Die Urkunde findet sich im Archiv B. 5. S. 145—50.

scriptio verstanden werden könnten [7]. Die *sub*scriptio sey erst von den spätern Kaisern, und zwar namentlich von Theodos II. [8]) eingeführt [9]), also später, wie die angeführten Stellen, welche ohnehin nur von einem *ad*scribere oder *adnotare* redeten. Dazu komme, daß signare zusiegeln heiße und eine zugesiegelte Urkunde nicht mehr unterschrieben werden könne [10]). Die Richtigkeit des bisher Gesagten verbürgten noch mehr drittens zwei, ebenfalls in Ravenna in den Jahren 521 und 552 über die Eröffnung von zwei Privat-Testamenten aufgenommene Protokolle, aus welchen man deutlich erkenne, daß auch bei diesen Testamenten eine subscriptio und eine superscriptio vorgekommen und als wesentlich betrachtet worden sey [11]).

Meiner Ansicht nach sind die bisher angeführten Gründe nicht geeignet, auch nur für das Römische Recht, die Sache zu beweisen; im Gegentheil scheinen mir sogar auch hier entscheidende Gründe für die bisherigen Ansichten zu sprechen. Auf alle Fälle scheint es mir gewiß, daß nach Teutschem

---

7) Siquis ex testibus nomen suum non adscripserit, verum tamen signaverit: pro eo est, atque si adhibitus non esset. Et si, ut multi faciunt, adscripserit se, non tamen signaverit, adhuc idem dicemus. Fr. 22. §. 4. D. 28, 1. Singulos testes, qui in testamento adhibentur, proprio chirographo adnotare convenit, quis et cujus testamentum signaverit. Fr. 30. D. eod.

8) Nov. Theod. 9. [In der Berliner Ausgabe tit. 16. §. 5.] c. 21. pr. in fin. C. 6, 23. Dabei bemerkt jedoch Savigny: „Indessen ist es sehr möglich, daß die subscriptio ohnehin gebräuchlich geworden war, und daß durch diese Novelle nur „ihre Unentbehrlichkeit entschieden wurde." S. u. Note 23.

9) §. 3. J. 2, 10. ibique Theophilus. [S. die Nachschrift.]

10) Dieses letzte Argument kann freilich Schweppe, nach der oben aufgeschriebenen zweiten Stelle, nicht für sich geltend machen.

11) Die Urkunden finden sich in diesem Archiv B. 5. S. 163—170.

Rechte die alte Ansicht auch die richtige sey. Dies weiter auszuführen und zu begründen, soll in den folgenden Zeilen versucht werden. Und zwar sollen zuerst die entgegenstehenden Gründe gewürdigt und zweitens die Gründe für die hier zu vertheidigende Ansicht angegeben werden.

Allerdings finden wir in dem Testamente des Mannanes eine Unterschrift der Zeugen und eine von dieser verschiedene Ueberschrift: hieraus scheint es mir aber keineswegs zu folgen, daß beide nothwendig gewesen seyen. Mit demselben Rechte würde man aus diesem Testamente behaupten können, daß ein jedes Testament von einem Tabellio habe gefertigt werden müssen, daß jedes Testament von dem Gehilfen des Notars geschrieben, von diesem und dem Notar selbst vollzogen, und so von neun Zeugen habe unterschrieben werden müssen, daß bei jedem Testamente eine notitia testium anzuhängen gewesen sey, ja daß, ganz gegen ausdrückliche Gesetze [12], bei jedem schriftlichen Testament die Zeugen den Inhalt des Testamentes hätten wissen und den Namen des Erben in der Unterschrift angeben müssen.

Wenn hiernach das erste Argument nichts beweisen dürfte; so scheint das dritte noch weniger zu beweisen. Auch vorausgesetzt, daß die Eröffnungsprotokolle wirklich das enthielten, was sie enthalten sollen; so würde daraus doch immer nur hervorgehen, daß noch zwei andere Testamente in Ravenna gemacht worden seyen, in welchen ebenfalls eine

12) Die Nov. Theod. 9., aus welcher die c. 21. C. 6, 23. genommen ist, verordnet, wie die Nov. Valent. tit. 4. c. 2. (in der Berliner Ausgabe Nov. Valent. Tit. 21. c. 2. §. 5.), daß die Zeugen den Inhalt des Testaments nicht zu kennen brauchten. — Daß bei dem jetzt in Frage stehenden Testamente das Ganze vorgelesen wurde, ist eine Folge davon, daß die Urkunde ein Notariats-Instrument war, daß die Zeugen bei ihrer Unterschrift den Namen des Erben nannten, ist eine Folge der c. 29. C. 6, 23., welche übrigens schon seit dem Jahre 545 durch die Nov. 119. c. 9. aufgehoben war.

subscriptio und eine davon verschiedene superscriptio vorgekommen, daß dies aber nach gemeinem Römischen Rechte nothwendig gewesen, dies würde eben so wenig hieraus, wie aus dem oben berücksichtigten Testamente folgen: höchstens würde man hierauf die Vermuthung stützen können, daß diese, in drei verschiedenen Zeitpuncten beobachtete, Form in Ravenna gewöhnlich gewesen sey. Uebrigens ist es nicht einmal gewiß, daß in diesen beiden Fällen noch eine besondere Unterschrift außer der superscriptio vorgekommen sey. In beiden Fällen wird das zugesiegelte Testament vor der Eröffnung den Zeugen zur Recognition vorgelegt und hier erklären sie: Manifestum est, me cum aliis viris in hac voluntate interfuisse, in qua agnosco superscriptionem meam, anuli mei signaculum et *infra* subscripsi. Alle diese Erklärungen sind in der Hauptsache gleichlautend. Häufig steht jedoch das Anerkennen der superscriptio unmittelbar vor dem infra subscripsi, häufig steht statt „infra" das Wort „intrensicus." Ob durch diese Worte, besonders durch das Wort infra auf eine subscriptio hingewiesen sey? Dies scheint mir um so mehr zweifelhaft, als eine Anerkennung der Unterschrift vor der Eröffnung des zugesiegelten Testamentes doch wohl zu den Unmöglichkeiten gehören dürfte.

Hiernach scheint sich der ganze Beweis auf den oben angegebenen zweiten Grund zu stützen. Auch dieser scheint mir nicht hinreichend um die gegentheilige Meinung zu begründen, wie sich dies noch deutlicher hervorstellen wird, wenn man auf die Geschichte der Testamente zurückgeht. In den Zeiten von Ulpian und Paulus, den Urhebern der oben angeführten Stellen, gab es zwei Arten der Testamente, das civilrechtliche und das prätorische. Beide setzten eine schriftliche Urkunde voraus [13]; bei jenem war insbesondere

13) Daß auch das civilrechtliche Testament eine schriftliche Urkunde voraussetze, geht deutlich sowohl aus Gaius (II. §. 104.) wie

die familiae mancipatio und die nuncupatio testamenti, aber keine signatio und keine adnotatio erforderlich [14]: dieses dagegen beruhte darauf, daß die Urkunde von sieben Römischen Bürgern besiegelt worden [15]. Daß sie gerade zugesiegelt werden müsse, dies wird uns nirgends gesagt [16]: das Gegentheil scheint sogar zu erhellen aus dem fr. 22. §. 7. D. 28, 1., derselben Stelle also, welche jenseits angeführt wird. Hier heißt es: signatas tabulas accipi oportet, et si linteo, quo tabulae involutae sunt, signa impressa fuerint. Wenn es noch einer Bemerkung bedarf, daß die auf dem Umschlage zugesiegelte Urkunde besiegelt sey; so kann das Zusiegeln kein unbedingtes Erforderniß seyn. Wie sollte auch, ohne diese Voraussetzung, so oft von dem Ausstreichen

---

aus Ulpian (XX. 9.) hervor. Nach beiden Schriftstellern besteht die immer nothwendige nuncupatio testamenti darin, daß „testator *tabulas testamenti tenens* ita dicit: haec „ita, *ut in his tabulis cerisve scripta sunt*, ita do, ita „lego, ita testor, itaque vos, quirites, testimonium mihi „perhibetote“ — mündliche Testamente waren nur das, seiner Geschichte nach so räthselhafte, testamentum ad acta [das ursprünglich wohl nur particularrechtlich war] und möglicher Weise das testamentum militis. Was hätte auch bei einem mündlichen Testamente mancipirt werden sollen?

14) Darauf weist sowohl das unbedingte Stillschweigen der Alten hin, wie alle Stellen über das prätorische Testament.

15) Praetor tamen, *si* septem signis testium signatum sit testamentum ... *Gajus* II. §. 119. 147. — Ulpian XXIII. 6. XXVIII. 6. — §. 5. J. 2, 17.

16) Ich weiß sehr wohl, daß die Testamente häufig, vielleicht gewöhnlich, zugesiegelt wurden, ich weiß, daß gar viele Stellen nur allein von zugesiegelten Testamenten verstanden werden können, ich weiß, daß, wenn ein Testament zugesiegelt war, dies nothwendig, nach einem Senatusconsulte unter Nero, auf eine bestimmte Weise geschehen mußte. Aus allem Diesem folgt aber noch immer nicht die Nothwendigkeit des Zusiegelns, die durch *signare* gewiß nicht angedeutet ist.

und Zusetzen in einem Testamente geredet werden können [17])? Welchen Zweck sollte die Nothwendigkeit des Zusiegelns haben, da wenigstens nach der einen, von Justinian bestätigten [18]) Ansicht, das zugesiegelte Testament seine Wirksamkeit behielt, auch wenn die Siegel eröffnet wurden [19])? Eine besiegelte Urkunde gewährte unter solchen Umständen eben so viel und mehr Sicherheit, wie eine zugesiegelte.

Unter Voraussetzung des bisher Gesagten scheint nun so viel gewiß, daß erstens beide Stellen nicht von dem civilrechtlichen Testamente geredet haben können*), sodann zweitens, daß sie nur sagen, es müßten Siegel und Namen der Zeugen beisammenstehen, und es müsse aus der adnotatio erhellen, wer gesiegelt habe und wessen Testament besiegelt worden sey: ob diese adnotatio und die Besiegelung aber unter oder auf der Urkunde Statt finden müssen, darüber sagen diese Stellen Nichts: sie sagen also auch Nichts von der Nothwendigkeit einer *super*scriptio, die denn doch wohl irgendwo deutlich genannt werden müßte, wenn sie wirklich zur Form eines Testamentes nothwendig gewesen wäre [20]).

---

17) Z. B. Dig. 28, 4. — fr. 12. D. 34, 9. — fr. 1. §. 8. D. 38, 6. — c. 12. C. 6, 23.

18) c. 30. C. 6, 23.

19) Fr. 20. D. 28, 3. — fr. 1. pr. § 3. D. 28, 4. — fr. 1. § 10. 11. D. 37, 11.

*) S. die Nachschrift, nach welcher die subscriptio bei Civil-Testamenten durch Constitutionen eingeführt worden ist.

20) Wenn es erwiesen wäre, daß nothwendig ein jedes Testament hätte zugesiegelt werden müssen, so würde die Bemerkung allerdings sehr viel Schein haben, daß der Name des Zeugen habe beigeschrieben werden müssen, damit man die Person des Zeugen erfahren habe: beweisen würde sie aber dennoch Nichts. Auch alsdann würde noch immer der Zeuge aus dem Siegel, aus einer Bemerkung des Testators oder einer besondern Aufzeichnung haben erkannt werden können, so wie aus der Angabe Desjenigen, bei welchem das Testament deponirt war. Ohnehin bleiben es immer zwei verschiedene Fragen, ob die *superscriptio* natürlich und nützlich,

Gegen das bisher Ausgeführte läßt sich, wie ich glaube, nicht anführen, daß durch diese Erklärung die historische Angabe von Justinian und Theophilus compromittirt werde, denn abgesehen davon, daß solche historische Zeugnisse uns nicht berechtigen, irgend Etwas in die Quellen hinein zu interpretiren, was darin nicht steht, so bleibt ja immer noch die Frage, ob unsere Stellen nicht interpolirt sind, es bleibt die Frage, ob es die Constitution von Theodos ist, auf welche Justinian anspielt, oder eine viel ältere, von der wir keine Kunde haben? 21)

Jedoch auch einmal angenommen, daß die Stellen ganz unverfälscht seyen und ursprünglich sich auf eine superscriptio bezogen hätten; so würden sie, meiner Ansicht nach, für das neueste Römische Recht dennoch nichts beweisen, da das prätorische Testament, auf welches sie sich allein bezogen, verschwunden ist, und ihre ursprüngliche Bedeutung aus Justinians Compilation nicht erkannt werden kann, wie dies selbst in den hier bestrittenen Aufsätzen zugegeben wird 22).

Beachten wir den Gang der freilich dunkeln Geschichte der Form der Testamente, so finden wir, daß in den juristischen Schriften vor Constantin durchaus nur die civilrecht-

---

oder ob sie zur Form des Testaments wesentlich gewesen sey?

21) Daß Theodos, indem er die Nothwendigkeit des signare und subscribere ausspricht, etwas Neues habe verordnen wollen, dies läßt sich nicht behaupten. Der eigentliche Gegenstand der Verordnung ist, die Zeugen brauchten den Inhalt eines schriftlichen Testamentes nicht zu kennen. Es reiche hin, wenn die angegebene Form beobachtet werde. Ob Etwas und wie viel neu an dieser Form sey, dies läßt sich aus dem Gesetze nicht erkennen. [S. o. S. 334. Note *).]

22) „Aus diesen Urkunden wird zuerst klar, wie die Un„terschriften der Zeugen beschaffen gewesen sind, und von wel„cher Zeit an die Nothwendigkeit derselben zu behaupten ist." Savigny Gesch. des Röm. Rechts B. 2. S. 182. Ferner Spangenberg im Archiv B. 5. S. 151 fg.

liche und prätorische genannt werden. Von dem testamentum ad acta findet sich keine Spur, wohl aber weis't die zuweilen vorkommende Erwähnung eines mündlichen Testaments darauf hin, daß es nicht unbekannt gewesen sey. Unter Constantin ist wahrscheinlich mancherlei geändert, das wir nicht mehr wissen: wohl aber scheint so viel gewiß, daß seit diesem Zeitpuncte das testamentum ad acta als etwas Gewöhnliches sich findet, daß dagegen die beiden andern Formen ihre Eigenthümlichkeiten verlieren und als Testamente vor fünf oder sieben Zeugen vorkommen [23]). Ein Folge hiervon scheint es gewesen zu seyn, daß man auch mündliche Testamente vor diesen Zeugen für giltig erachtete [24]), und daß man selbst bei

23) . . Sicut in voluntatibus testamenti *septem testium vel quinque* interventum non deesse oportet . . . c. 1. C. Th. 4, 4. (von Constantins Söhnen). In der westgothischen Interpretation zu dieser Stelle — — et hunc ipsum eodem numero testium, *hoc est, septem aut quinque subscriptionibus* faciat confirmari. Ferner in der c. 3. eod., welche von Arcadius und Honorius ist: — — *cum quinque huic non ignari subscripserint testamento* — — und in der Interpretation: Si moriens, cum scribit aut dictat chartulam testamenti, praetermiserit forsitan ut vocabulum poneret, *aut civilis, id est, quod quinque testium, aut praetorii juris, quod septem testium erit subscriptione firmandum.* In der Interpretation zu Nov. Theod. 9. heißt es: si aliquis *jure praetorio* condiderit testamentum, *id est, quod septem testium subscriptionibus confirmatur.* In der Nov. Valent. tit. 4. c. 1., in welcher die Nov. Th. 9. noch nicht berücksicht werden konnte, heißt es: . . Judicium septem testium *subscriptionibus* roboratum und — — solam defunctorum convenit inspici voluntatem, cui multum roboris erit, *si vel septem vel quinque testibus muniatur.* Zugleich wird bemerkt, daß die Kaiser vetusti juris ambages abgeschnitten hätten. Edict Theod. tit. 28. — Papiani Resp. tit. 44. — Isidori Origines lib. 4. c. 24. S. die Nachschrift.

24) Das mündliche Testament vor Privaten wird deutlich, und als etwas Späteres, dem civilrechtlichen und prätorischen ent-

dem schriftlichen verlangte, daß den Zeugen der Inhalt des Testaments bekannt gemacht werde.

Dieses Letzte für überflüssig zu erklären, ist der Zweck zweier Verordnungen, die nicht gar lange nach einander erlassen worden sind. Die neuere ist für den Occident von Valentinian III. gegeben, und ändert, in so weit sie hierher gehört, sonst Nichts an der bisher gewöhnlichen Form der Testamente [25]), die ältere ist von Theodos II. für den Orient erlassen, und enthält zugleich eine genaue Angabe der Form, wie diese, als Product der bisherigen Ereignisse, in der Folgezeit beobachtet werden soll [26]). In diesem Gesetze, das die letzten Spuren des

---

gegengesetzt. Z. B. Nam cum liceat cunctis jure civili atque praetorio, liceat per nuncupationem, liceat municipalibus gestis judicia suprema componere. Nov. Valent. tit. 4. c. 1. — c. 19. C. 6, 23.

25) Nov. Valent. tit. 4. c. 2. (In der Berliner Ausgabe tit. 21. c. 2.) — s. a. meine Uebersicht der Constitutionen von Theodos II. und Valentinian III. bis auf Justinian. S. 34. Note 4. S. 35.

26) Nov. Theod. 9. — c. 21. C. 6, 23. Da diese Verordnung erst im Jahr 448 im Occident publicirt worden ist, wo die Herrschaft der Römischen Kaiser schon sehr zu Ende ging: so ist es nicht gerade auffallend, wenn sich im Occidente noch Spuren der alten Form finden, dies um so weniger, da wir aus der Interpretation der *Nov. Theod. 9.* ersehen, daß man im Occidente diese Verordnung nur auf das prätorische Testament bezogen hat. Darum scheint es mir aber nicht weniger gewiß, daß im Oriente seit dieser Verordnung von keinem Testamente vor fünf Zeugen (dem civilrechtlichen) mehr die Rede seyn konnte, und eben so wenig von dem prätorischen in seiner eigenthümlichen Gestalt. Nur die Gestalt, welche es in dem Laufe der Zeit angenommen hatte und welche gerade in dieser Verordnung ausgesprochen wird, konnte noch vorkommen: und so hat denn doch wohl Justinian Recht in dem, was er uns über die Entstehung der neuen Testamentsform erzählt. S. o. Note 23. — Die Gründe, warum ich zum Theile von der, von Savigny in der Zeitschrift B. 1. No. 5. aufgestellten, Ansicht abweiche, hier weiter angeben zu wollen, würde unpassend seyn.

Unterschieds zwischen dem Civil- und prätorischen Testamente ganz vernichtet, ist keine Spur davon, daß eine subscriptio und neben dieser noch eine superscriptio erforderlich seyn solle. Im Gegentheil ist es nach dem Buchstaben des Gesetzes gar nicht möglich, daß dieses Beides erfordere. Nach einer sehr weitläufigen [im Justinianischen Codex hinweggelassenen] Einleitung verordnet nämlich der Kaiser:

> Sancimus, licere per scripturam conficientibus testamentum — — *signatam vel ligatam, vel tantum clausam involutamve proferre scripturam*, ... eamque rogatis testibus — — *offerre signandam et subscribendam*, dum tamen testibus praesentibus testator suum esse testamentum dixerit, quod offertur, eique ipse coram testibus sua manu in reliqua parte testamenti *subscripserit:* quo facto, et testibus uno eodemque die ac tempore *subscribentibus ac signantibus, valere testamentum* ..... *Sufficiet* ... *testes omnes* ... *subscribere signareve testamentum: finem autem testamenti subscriptiones et signacula testium esse decernimus: non subscriptum namque a testibus atque signatum testamentum pro imperfecto haberi convenit* ...

Hiernach soll es also dem Testator gestattet seyn, sein Testament zugesiegelt, zugebunden oder in ein Couvert eingeschlagen den Zeugen vorzulegen, wenn er nur das Vorgelegte in Gegenwart der Zeugen als sein Testament anerkennt und unterschreibt, und wenn es die Zeugen ebenfalls unterschreiben und besiegeln. Alles dies wird zu dem Zwecke gestattet, daß die Zeugen Nichts vom Testamente sehen und von seinem Inhalte erfahren. Es versteht sich also von selbst, daß das Zugemachte nicht erst wieder vor den Zeugen eröffnet zu werden braucht: eben so klar ist es, daß eine verschlossene Urkunde nicht eigentlich unterschrieben, sondern nur überschrieben werden kann:

folglich sagt das Gesetz deutlich, es reiche hin, wenn die signatio und *super*scriptio sich finde. Diese Folgerung, an sich wohl hinreichend begründet, wird noch mehr durch die weiter ausgeschriebenen Worte bestätigt. Nach diesen soll Unterschrift und Besiegelung der Zeugen hinreichen und das Testament fertig seyn, wenn Beides vorhanden ist, dagegen umgekehrt noch nicht vollendet seyn, so lange Eins von Beiden mangelt.

Durch das Bisherige scheint es mir erwiesen, daß schon nach dem neuern Römischen Rechte die *sub*scriptio oder *super*scriptio zur Form des Testamentes genügt: könnte aber auch hier die Sache noch zweifelhaft seyn, so würden diese dennoch unsere Reichsgesetze entscheiden. Die Notariatsordnung ist bestimmt, der Unwissenheit der Notare zu Hilfe zu kommen. Eine Form, die darin nicht angedeutet ist, kann nach Teutschem Rechte nicht als wesentlich angesehen werden. Daß eine subscriptio und eine davon verschiedene superscriptio bei einem schriftlichen Privat-Testamente erfordert werden solle, davon findet sich in der Notariatsordnung auch nicht die entfernteste Spur: vielmehr weis't auch hier der ganze Zusammenhang auf das Gegentheil hin. Zum Beweise hiervon, und um bei dieser Gelegenheit noch einige andere Bemerkungen anbringen zu können, mag der einschlagende Text hier noch vollständig hinzugefügt werden.

Die Notariatsordnung Titel 1. §. 7. sagt das Folgende: „Nun die Form eines Testaments in Schriften, „welches nunmehr nicht in großer Uebung ist, und von denen „gemacht wird, die in ihrem Leben ihren letzten Willen niemand wissen lassen wollen, ist also: daß der, so sein Testament machen will, ein Schrift bezeichnet und verbunden, oder „allein beschlossen und eingewickelt, sey von desselben Testirers, „oder eines jeden Andern Hand geschrieben [27]), vor sieben Zeugen,

27) Aus dieser Einleitung, so wie aus dem ganzen Verlauf dieses §. 7. ist es unverkennbar, daß dem Concipienten die Verordnung

„die darzu sonderlich zusammenberufen oder gemanet und gebe-
„ten [28]), auch der Leibeigenschaft frei [29]), über vierzehn Jahr
„alt seyn, so sie alle bei einander versammelt seynd, fürbringt,
„und legt die dar, durch einen jeden der sieben Zeugen zu un-
„terschreiben und mit ihren gewöhnlichen Signeten zu besie-
„geln [30]), doch also, daß er offenbarlich ansage, daß solches,
„so er darlegt, sein Testament sey, und vor den Zeugen allein
„mit eigner Hand unterschreibe [31]), oder, wo er nicht schreiben
„könnt, oder alsdann nicht mögt [32]), durch eines andern achten
„Zeugen Hand in seinem Namen, und auf sein Begehren, an
„einem Ort des Testaments unterschreiben lasse: alsdann des-
„selben Tags und Zeit, ohne daß einige andere auswendige
„Handlung oder Weile, dann allein der Leibes-Noth halben,

---

von Theodos vorgelegen hat, was freilich bei der alten Lateinischen Uebersetzung noch mehr der Fall ist: unverkennbar scheint aber auch hieraus hervorzugehen, daß ein Unterschreiben auf der zugesiegelten, zugebundenen oder in ein Couvert eingeschlagenen Urkunde gestattet worden ist.

28) Hierdurch wird wohl der Begriff der rogatio ganz nach fr. 21. §. 2. D. 28, 1. bestimmt.

29) Wie mag es wohl kommen, daß dieser Punct so selten herausgehoben wird?

30) Diese und die ähnliche, am Ende des §. vorkommende, Aeußerung wird im §. 10. auf die folgende Weise bestimmt: „Es „mögen auch ihrer einer oder mehr, so nicht eigen Signet „hätten, eins oder mehr der andern Signeten, sich hierin ge„brauchen.“ Hierdurch bekömmt sie wohl den Sinn von fr. 22. §. 5. D. 28, 1.

31) Also auch in der Notariats-Ordnung wird das herausgehoben, worauf in diesem Archiv B. 2. H. 2. No. XIV. 5. aufmerksam gemacht worden ist. Ebenso ist in der Notariats-Ordnung Tit. 1. §. 11. klar verordnet, was im Archiv B. 2. H. 2. No. XIV. 1. herausgehoben worden ist.

32) Die Notariats-Ordnung beschränkt also nicht, wie die Verordnung von Theodos, das Unterschreiben durch einen Dritten auf den Fall, wo der Testator nicht schreiben kann.

„geschehe, und klein wäre, darzwischen falle [33]), durch die „sieben Zeugen alle mit eignen Händen unterschrieben und ge„wöhnlichen Siegeln oder Signeten bezeichnet werde.“

Hiernach soll also auch in dieser Stelle die Form eines schriftlichen Testaments vollständig angegeben werden. Das Ganze ist, der Hauptsache nach, Römisches Recht, so wie man dieses damals kannte. Daß bei den Römern eine doppelte Unterschrift vorgekommen sey und habe vorkommen müssen, daran dachte damals Niemand und konnte Niemand denken: es versteht sich also schon hieraus von selbst, daß diese doppelte Schrift von dem Reichsgesetze um so weniger vorausgesetzt werden konnte und vorausgesetzt worden ist, als ein Besiegeln der Urkunden gerade in dieser Zeit als das Gewöhnliche betrachtet werden muß. Da nun aber diese doppelte Schrift hier weder angeordnet, noch vorausgesetzt worden ist; so ist auch zugleich klar, daß sie bei uns zur Giltigkeit eines Testamentes nicht erfordert wird: vielmehr muß es hinreichen, wenn das Testament entweder besiegelt und unterschrieben, oder zugesiegelt und überschrieben worden ist. — Daß auch das Letzte bei uns hinreiche, beweist nicht allein das fr. 22. §. 7. D. 28, 1., sondern gerade die Notariatsordnung, bei welcher ganz dieselben Betrachtungen entscheiden, welche oben S. 338. über die Nov. Theod. 9. und die c. 21. C. 6, 23. angestellt worden sind.

33) Ist hierdurch die Bestimmung der c. 28. pr. v. sin autem longiore spatio C. 6, 23. aufgehoben?

Nachschrift. Der voranstehende Aufsatz war schon längst abgegeben, als mir das Programm von Walch de mutata a Constantino M. testamenti juris civilis forma, Jen. 1823, zur Hand kam. In dieser Schrift wird aus c. 15. C. 6, 23. [ademtis his, quorum imaginarius usus est] und aus c. 3. 6. Th. 4, 4. [sed D. Constantini Sanctionem] mit vieler Wahrscheinlichkeit dargethan, daß Constantin die familiae muncipatio bei dem Civiltestamente aufgehoben und dafür die subscriptio testium eingeführt, hierdurch also beide Arten der Testamente sehr nahe gebracht habe. Ich führe dieses nachträglich an, weil es sehr zur Erläuterung des oben S. 332 — 37. Gesagten dient.